مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و دوم، شمارهٔ پیاپی ۸٤/۱،
بهار و تابستان ۱۳۸۹، ص۱۵۲-۱۲۷

بررسی مبانی فقهی واگذاری ثمن به نظر کارشناس (بیع با نظر کارشناس)*

محمدمهدی مقدادی
عضو هیأت علمی پژوهشی دانشگاه مفید
Email:mm_meghdadi@yahoo.com

چکیده

در بسیاری از قراردادها به ویژه عقد بیع، ممکن است تعیین بهای کالا یا خدمات بر عهده شخصی به عنوان کارشناس نهاده شود یا به قیمت بازار احاله گردد، لیکن اکثر فقیهان ما با استناد به ادله متعددی این گونه معاملات را باطل اعلام کرده‌اند، در برابر نیز برخی از فقها به درستی آن نظر داده‌اند. این نوشته تلاشی است در واکاوی و بررسی دیدگاه‌ها و مبانی فقهی ارائه شده و به اثبات رسانیدن صحت این نوع از معاملات.

کلیدواژه‌ها: معلوم بودن ثمن، ضابطه‌مند بودن ثمن، بیع به حکم کارشناس، قیمت بازار، غرر.

---

* . تاریخ وصول:۱۳۸۷/۱۰/۲۰؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۸۸/۰۷/۱۸.

مقدمه

در ماده ۳۳۹ قانون مدنی ایران مقرّر شده است: «پس از توافق بایع و مشتری در مبیع و قیمت آن، عقد بیع به ایجاب و قبول واقع می شود». از این ماده چنین برداشت می‌شود که قیمت (ثمن) باید همانند کالا (مبیع) با توافق قبلی فروشنده و خریدار تعیین گردد و بر پایه آن، عقد با ایجاب و قبول محقق می‌گردد. از این رو نمی‌توان بیعی را با ثمن مجهول، مبهم یا مورد اختلاف واقع ساخت.

لیکن مرسوم است که در پاره ای از معاملات به ویژه در عرصه تجارت بین-المللی، بهای کالا به حکم یکی از طرفین واگذار می شود، یا به شخصی غیر از طرفین محوّل می گردد، در این مورد متعاملین ملتزم می شوند که نظر این شخص را که غالباً فردی کارشناس و صاحب نظر است، در مورد قیمت کالا بپذیرند و بیع را بر این مبنا منعقد سازند. گاه نیز طرفین قرارداد، تعیین ثمن معامله را به عرف رایج و قیمت عادله بازار احاله می دهند.

البته کلیه این راهها درحقیقت برای دست یابی به قیمت رایج و عادله بازار است و در این مسیر گاه امر به یکی از طرفین (به لحاظ داشتن آگاهی و تجربه کافی) محوّل می‌شود و گاه بر عهده کارشناسی مجرّب نهاده می شود و در مواردی نیز به طور مشخص از قیمت بازار یاد می‌گردد. در مجموع قرارداد در بردارندهٔ ضابطه‌ای است قابل قبول برای تعیین قیمت روز کالا که می‌توان آن را تعیین ثمن بر اساس ضوابط عینی نامید.

به هر روی، این نوع معاملات که با توجه به نیازهای روزمره و معاملات بین‌المللی رواج در خور توجهی یافته است، در انظار بسیاری از حقوق‌دانان صحیح و نافذ قلمداد شده است(کاتوزیان،۱۵۱؛ صفایی،٦۳، ٦٤، ۳۰۸). لیکن با درنگ در منابع فقهی و بررسی دیدگاه فقیهان معلوم می شود که با ایرادات و موانعی جدّی مواجه می باشد که نیازمند تحلیل و بررسی است.

این نوشتار با محور قراردادن مهم‌ترین مصداق یعنی، «بیع با نظر کارشناس» بر آن است که با مطالعه مبانی این مسأله، راه را بر پذیرش و توسعه این گونه معاملات هموار نماید.

بدین منظور مطالب در دو بخش ساماندهی شده است؛ در بخش نخست، دیدگاه بطلان بیع با نظر کارشناس و مبانی آن مورد مطالعه قرار گرفته و در بخش دوم از دیدگاه درستی بیع با نظر کارشناس و ادله آن بحث شده و مبانی دیدگاه اول نقد و بررسی گردیده است.

بخش اول: بررسی دیدگاه و مبانی بطلان بیع با نظر کارشناس و مبانی آن

بسیاری از فقیهان در بحث از عوضین و لزوم تعیین آن در قرارداد بیع، تصریح نموده اند که معلوم بودن عوضین (ثمن و مبیع) از شرایط درستی عقد بیع است و نمی‌توان سرنوشت ثمن را به اختیار کسی واگذار کرد، آنان بر این مطلب به ادلّه‌ای استناد کرده‌اند.

گفتار اول: طرفداران بطلان بیع با نظر کارشناس

مرحوم ابن زهره حلبی در کتاب غنیة النزوع می گوید: «شرط است که مورد عقد معلوم باشد، چون عقد بر مجهول باطل است بلاخلاف، زیرا این نوع بیع، بیع غرری است...»(حلبی،۲۱۱).

علامه در ***تذکرة الفقهاء*** تحت عنوان «الشرط الخامس: العلم بالعوضین» می نویسد: «علمای ما اجماع کرده اند بر این که در بیع علم به عوضین شرط است تا طرف معامله بفهمد که به ازای آنچه داده، چه چیزی را مالک شده است تا بدین وسیله غرر منتفی گردد».(حلی،۵۲/۱).

سیدجواد عاملی در این باره آورده است: «آن‌گونه که برخی انگاشته‌اند، اجماع منحصر به کتاب ***تذکرة الفقهاء*** نیست، بلکه اجماع هم منقول و هم معلوم (محصّل)

است»(عاملی،١٣/١٦).

چنان که مشاهده می شود، در خصوص شرط بودن علم به ثمن، اتفاق بلکه اجماع وجود دارد، اما نکته در این است که آیا در اینجا علم تفصیلی لازم است، یا آن که علم اجمالی و عرفی و صرف قابلیت تعیین نیز کفایت می کند؟

به تعبیر دیگر آیا لازم است که میزان ثمن به طور دقیق در معامله مشخص و معین گردد یا همین که راه تعیین و ضابطه تشخیص آن تبیین شد، کفایت می کند؟ از این رو، اگر تعیین ثمن به یکی از طرفین معامله و یا شخص ثالثی (مانند کارشناس) که مورد اعتماد طرفین است واگذار شد عقد به درستی منعقد می شود؟

از میان قدما مرحوم ابن ادریس به صراحت این بیع را باطل دانسته و گفته است: «هر بیعی که در آن ثمن ذکر نشود، باطل است، بدون هیچ گونه اختلافی در میان مسلمانان»(حلی، ج۲: ۲۸٦).

محقق حلّی در شرایع چنین نگاشته است: شرط است که مقدار و جنس و وصف ثمن معلوم باشد و اگر به حکم یکی از طرفین بیع انجام گیرد - یعنی تعیین ثمن به یکی از طرفین واگذار گردد – عقد منعقد نمی‌شود(حلی،١٧/٢).

شهید ثانی نیز در این باره، در شرح عبارت شهید اول که «بیع با حکم یکی از متعاقدین یا شخص بیگانه (اجنبی) صحیح نیست» ادّعای اتفاق نموده است.

صاحب جواهر در توضیح این فرع گفته است: اگر تعیین ثمن به حکم یکی از طرفین عقد، یا شخص ثالثی یا عرف دعاوی که در تعیین مقدار یا جنس یا وصف ثمن وجود دارد، واگذار گردد، عقد بیع منعقد نمی شود. سپس افزوده است: در اصل اعتبار علم طرفین به ثمن در میان فقها اختلافی نیافتم، مگر از ابن جنید اسکافی. ایشان در ادامه به عنوان دلیل به اجماع، حدیث نبوی نهی از بیع غرری، بدیهی بودن اشتراط علم به عوضین در صحت بیع و صحیحه حلبی تمسک می‌جوید(نجفی، ج۲۲: ٤٠٥) که در ادامه مورد بررسی قرار می گیرد.

باید دانست که نظریه بطلان بیع به حکم طرفین معامله یا کارشناس (شخص ثالث) طرفداران زیادی دارد.

شیخ انصاری نیز از همین دیدگاه دفاع کرده و فرموده است: «معروف این است که علم به مقدار ثمن از شرایط درستی عقد بیع می‌باشد، پس اگر بیعی واقع شود و تعیین بهای آن به یکی از متعاقدین سپرده شود، این بیع باطل است...»(انصاری، ۲۰۶/٤) از دیگر طرفداران این نظریه می توان سلّار(دیلمی، ۱۷٤)، محقق ثانی در جامع المقاصد(کرکی،۱۰۸/٤و۱۰۷)، سلطان العلماء(نقل از: بحرانی، ٤٦۱/۱۸ و انصاری، ۲۰۷/٤) را برشمرد. آیت‌الله سیدمحسن حکیم نیز از همین دیدگاه حمایت کرده اند (طباطبایی،٦٦۲، ٦٦۳).

امام خمینی (رضوان الله تعالی علیه) هم از طرفداران همین نظریه است، لیکن ایشان در این مسأله دقتی نو داشته‌اند. از آن‌جا که عنوان مسأله در غالب متون فقهی این است که علم به مقدار ثمن (برای درستی معامله) شرط است، پس اگر فروش به حکم یکی از متعاملین (برای تعیین میزان ثمن) باشد، باطل خواهد بود. مرحوم امام در ذیل این عنوان چنین می‌گوید: ظاهر آن است که در این‌جا دو مسأله است که هر کدام خاستگاه ویژه‌ای دارند، ولی مورد خلط و اشتباه قرار گرفته‌اند. اولین مسأله این است که علم به مقدار ثمن شرط است و این بعد از فرض کامل بودن ارکان بیع(ذکر مبیع و ثمن عقلایی بودن معامله) است، زیرا روشن است که رتبه شروط بیع بعد از رتبه کامل بودن ارکان بیع می‌باشد، و دلیل اعتبار این شرط، بعد از ادعای اجماع و عدم خلاف، حدیث غرراست... و پاره‌ای از روایات نیز آن را تأیید می‌کند(امام خمینی،۲۳۷/۳). ایشان دومین مسأله را این گونه تبیین نموده است که هرگاه ثمن در عقد بیع ذکر نشود، مانند این که فروشنده مبیع را به حکم خریدار بفروشد، منظورش بیع بدون تعیین ثمن فعلی و اعطای اختیار به خریدار برای تعیین ثمن در آینده می‌باشد.

امام خمینی چنین بیعی را باطل اعلام کرده است؛ لیکن دلیل آن را غرری بودن یا روایات مورد استناد فقها ندانسته است، بلکه علت بطلان آن را عدم صدق «بیع» بر

چنین معامله‌ای می‌داند (امام خمینی،۲٤۰/۳).

برای نظریه مزبور که به عنوان دیدگاه معروف و مشهور از آن یاد می شود، ادلّه و مؤیداتی ذکر شده که مورد بررسی قرار می گیرد.

گفتار دوم: بررسی مبانی بطلان بیع با نظر کارشناس

در مجموع پنج دلیل در عبارات فقیهان به طرفداری از بطلان بیع با نظر کارشناس ذکر شده است:

أ- اجماع

اجماع و اتفاق فقها بر این است که جهل در ثمن به بطلان بیع می انجامد، پیشتر این اتفاق را با تعبیر «بلاخلاف» از ابن زهره حلبی و «اجماع فقهای ما» از علامه حلّی، و «اتفاق» از شهید ثانی، و «عدم خلاف میان مسلمانان» از ابن ادریس حلی نقل نمودیم. صاحب جواهر هم در این باره آورده است: «شرط است که ثمن از لحاظ میزان، جنس و وصف معلوم باشد؛ پس اگر در معامله‌ای ثمن به حکم یکی از طرفین یا شخص ثالث و یا عرف و عادت واگذار شود، بیع منعقد نمی‌شود، بدون این که در اصل معتبر بودن علم به ثمن در نزد خریدار و فروشنده اختلافی را در میان فقهای شیعه بیابیم»(نجفی، ٤۰۵).

ناگفته نماند که اجماع بر این مسأله (بطلان بیع به جهت جهل در ثمن) را به عنوان کلی بر بیع با حکم کارشناس (به عنوان جزئی) منطبق دانسته اند.

ب- اشتراط علم به عوضین در درستی معامله بیع

تردیدی نیست که در صحت بیع، علم به عوضین شرط است، بنابراین چنان‌چه یکی از عوضین به طور مشخص دانسته نشود و نزد طرفین معلوم نباشد، بیع باطل خواهد بود(رک: نجفی، ٤۵/۲۲).

ج- روایت نبوی «نهی النبی عن بیع الغرر»

این حدیث که به ادّعای مرحوم شیخ انصاری(انصاری،۲۱۰/٤) مشهور میان

مسمانان است، بارها در جوامع روایی و متون فقهی توسط شیعه و اهل سنت نقل شده و فقها بدان استناد کرده‌اند که بیع غرری مورد نهی و باطل است و از آنجا که جهل در مقدار ثمن موجب غرر و خطر است، به بطلان بیع منجر می شود.[۱] البته در این که غرر چیست و آیا استدلال بدان در محل بحث وجیه است، مطالبی است که در نقد ادله مورد عنایت قرار می‌گیرد، به ویژه این که عمده‌ترین دلیل در این مسأله، حدیث غرر است.

د- عدم صدق عنوان بیع بر این معامله

امام خمینی (ره) می‌گوید: «چنانچه ثمن در قرارداد بیع ذکر نشود، مانند این که فروشنده کالا را به حکم خریدار [یا شخص دیگر] بفروشد و منظورش آن باشد که قرار داد فروش فعلاً بدون ثمن است ولی به خریدار اختیار داده شد که بعد از معامله، ثمن را تعیین نماید، باطل است و این نه به علت غرر است و نه به سبب روایات ذکر شده، بلکه دلیل آن عدم صدق عنوان بیع بر چنین قراردادی است و این نوع قرارداد، نظیر بیع بلاثمن می‌باشد.

دلیل دیگر نیز روایت صحیحه رفاعه نخّاس است[۲] [بحث از آن در ادامه خواهد آمد] دراین صحیحه احتمال می‌رود که ثمن به صورت مجهول ذکر شده باشد، یعنی منظور از «فباعنیها بحکمی» در رویات این است که فروشنده ثمن را به هنگام معامله ذکر کرده، ولی مجهول و مبهم است، مثلاً گفته است: این کالا را فروختم به ثمنی که پس از معامله معین می‌گردد. لذا ارکان معامله تمام است، ولی ثمن مجهول است و موجب غرری شدن معامله می‌شود.

---

۱ . شیخ انصاری تصریح دارد که نهی از غرر اجماعی است و موجب فساد می گردد.

۲ . متن این روایت چنین است: قال.« سألت أباعبدالله علیه السلام قلت: ساومت رجلاً بجاریة فباعنیها بحکمی فقبضتها منه علی ذلک، ثم بعثت الیه بألف درهم، فقلت: هذه ألف درهم حکمی علیک فأبی أن یقبلها منی و قد کنت مسستها قبل أن أبعث الیه الألف درهم، قال: فقال: أری أن تقوم الجاریة قیمة عادلة، فان کان قیمتها أکثر مما بعثت الیه کان علیک أن ترد الیه ما نقص من القیمة، وإن کان قیمتها أقل مما بعثت الیه فهو له، قال: قلت: أرأیت إن أصبت بها عیباً بعد ما مسستها؟ قال: لیس لک أن تردها، ولک أن تأخذ قیمة ما بین الصحة و العیب»حر العاملی، ***وسائل الشیعة***، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ج۱۷، ص۳٦٤.۳٦٥.

احتمال دیگر این است که اساساً ثمن در معامله نیامده، مثلاً فروشنده گفته است: این کالا را به تو فروختم و تعیین ثمن موکول به حکم تو (خریدار) است، بدین ترتیب معامله بدون ذکر ثمن است و رکن معامله (ثمن) تمام نیست، بنابراین عنوان بیع بر آن صدق نمی‌کند(امام خمینی،۳/۲٤۰-۲٤۱).

امام خمینی در ادامه افزوده‌اند: بنابراین احتمال اخیر، هیچ یک از فقرات روایت مذکور منطبق بر قواعد نیست، بلکه بر فرض عمل به آن، باید حکمی صرفاً تعبدی تلقی شود و انصاف آن است که بر پایه احتمال ذکر شده، عمل به روایات صحیح نباشد، چه این که چنین تعبدی بعید است و حتی می‌توان گفت که قطع به نبود چنین تعبدی داریم(امام خمینی،۳/۲٤۱).

ه- برخی از روایات دیگر

در کتاب وسائل الشیعه در باب عدم جواز البیع بدینار غیر درهم أو درهمین ... ، چهار روایت ذکر شده است که به ظاهر معامله با ثمن مجهول را جایز نمی‌داند.

به عنوان نمونه در روایت حمّاد بن میسره آمده است که از امام باقر (ع) روایت شده که ناپسند می‌دانست خرید لباس را به دیناری به استثنای یک درهم (یک درهم کمتر از یک دینار) زیرا معلوم نیست که بین دینار و درهم چه نسبتی است(چه در طول ازمنه یا در امکنه متفاوت نسبت میان این دو در حال تغییر بوده است)(حرعاملی، ۸۱/۱۸). از این روایت استفاده می شود که علم به ثمن به طور جزمی در هنگام معامله لازم است و معامله با ثمن مجهول ناپسند و غیرمعتبر است.

بدین ترتیب، چنانچه ثمن در عقد بیع به حکم یکی از طرفین (یا به حکم شخص ثالث) واگذار گردد به طریق أولی باطل خواهد بود، چون که در این فرض، ثمن از اساس و به طور کلی مجهول است(آملی،۲/٤۹۵-٤۹٦).

بخش دوم: بررسی دیدگاه صحت معامله با نظر کارشناس و مبانی آن

برخی از فقهای سلف و بسیاری از فقه پژوهان معاصر از روا بودن معامله با نظر کارشناسان (در تعیین قیمت) یا بر پایه عرف بازار طرفداری کرده اند[۱].

گفتار اول: طرفداران درستی معامله، با نظر کارشناس

از ابن جنید اسکافی نقل شده است که اگر عقد بیع بر مبیعی که مقدار آن نزد طرفین معلوم است، واقع شود در حالی که ثمن برای یکی از آنان مجهول است، درست می‌باشد. و چنانچه بایع به مشتری بگوید کالا را به قیمتی که به دیگران فروخته ام به تو می فروشم، صحیح می باشد و مشتری دارای خیار فسخ است.

از این رو باید قبول کرد که در دیدگاه ابن جنید بیع با ثمن دارای ضابطه و قابل تعیین (به وسیله عرف یا شخص کارشناس) به طور قطع درست است(رک: بحرانی، ٤٦٢/١٨ و نجفی،٤٠٦/٢٢).

محدّث بحرانی صاحب کتاب الحدائق الناضرة نیز در این بحث این گونه نظر داده اند که اجماعات نقل شده در کلمات فقها قابل اعتماد نیست، و در این مقام، روایتی است که سالم از معارض است (روایت صحیحه رفاعه نخّاس که دلالت بر بیع به حکم مشتری دارد)، از این رو عمل به این روایت متعیّن می گردد(توحیدی، ٤٦٢/١٨،٤٦١).

از دیگر طرفداران این دیدگاه می توان به مرحوم آیت الله خویی[۲] و آیت الله اراکی(توحیدی، ٦٢١/٣، ٦٢٢) و آیت الله محقق طهرانی(١٤٧/٢٢به بعد) اشاره کرد.

اینان در جهت حمایت از نظریه درستی بیع به حکم طرفین، یا کارشناس و یا عرف، ابتدا به نقد و ردّ ادله نظریه مخالف اهتمام ورزیده و آنگاه به روایت صحیحه ای

---

۱ . برخی نویسندگان از این دیدگاه با عنوان کلی نظریه کفایتِ قابلیتِ تعیینِ ثمن، یاد کرده‌اند. ر.ک سید مسعود نوری، بیع با ثمن شناور، ***مجله نامه مفید***، شماره ۲۲، سال ششم، ص ٥٤.

۲ . محمدعلی التوحیدی، ***مصباح الفقاهة***، تقریرات آیه الله سیدابوالقاسم الخویی، قم، مکتبة الداوری، ۱۳۷۷ق، ج ۳ صص ٦٢١و ٦٢٢.

که در مسأله وجود دارد، استناد جسته اند.

گفتار دوم: نقد و بررسی ادله دیدگاه بطلان بیع به حکم کارشناس و مبـانی صحت آن

طرفداران بطلان بیع به حکم کارشناس به ادله مختلفی تمسک کرده‌اند که با نقد و بررسی آنها معلوم می‌گردد که هیچ یک نمی‌تواند مانعی برای درستی چنین معاملـه‌ای باشد.

۱- بررسی اجماع

گفته شد که پاره ای از فقهای عظام ادّعای اجماع کرده اند که جهل در ثمن به بطلان بیع می انجامد و هر گاه بیع به حکم یکی از طرفین واگذار شود، معامله باطل خواهد بود.

مرحوم آیت الله خویی در نقد این دلیل فرموده اند: «اگر چه این اجماع مسلّم باشد، ولی گمان می‌رود که اصل و مستند آن نبوی مشهور «نهی النبی(ص) عن بیع الغرر» باشد، از این رو اجماع تعبّدی نخواهد بود»(توحیدی،٦١٦/۳). یعنی اجماعی نیست که کاشف از حجت (قول معصوم(ع)) باشد، بلکه به لحاظ وجود دلیل مستقل دیگر (روایت) در مسأله، فاقد ارزش است، زیرا دست کم این احتمال می رود که مستند این اجماع همان دلیل مستقل باشد.

ناگفته نماند که تحقق اجماع در مسأله مورد بحث نیز جای درنگ و تردید دارد، چه همان گونه که پیشتر گفته شد در این مسأله مخالفت هایی از قدمای اصحاب به ویژه ابن جنید اسکافی نقل شده است، از طرف دیگر عمده ترین ادعای اجماع از علامه حلّی در «*تذکرة الفقهاء*» بود که می توان آن را به اصل مطلب اختصاص داد که علم به مقدار ثمن شرط است اما اجماع در خصوص این فرع (بیع به حکم یکی از طرفین یا ثالث) محقق نشده است(اراکی،۲۵۵/۲).

جالب این که محدّث بحرانی اذعان می دارد که کسی به این گونه اجماعات نقل

شده و تکرارآمیز در نوشته‌های پاره ای از فقها، اعتماد نمی کند(بحرانی، ٤٦٢/١٨،٤٦١).

۲- بررسی روایت نبوی نهی از غرر

چنانکه گذشت، بسیاری از مخالفان به لحاظ حدیث مشهور «نهی النبی (ص) عن بیع الغرر» جهل به مقدار ثمن را مایه غرر و بطلان بیع دانسته اند و بدین جهت معامله ای را که قیمت کالا به حکم طرفین یا ثالث یا عرف واگذار شده است، نادرست خوانده اند.

لیکن ملاحظه و بررسی روایت مزبور نشان می دهد که اولاً، روایت مزبور به لحاظ مرسله بودن ضعیف است، البته شیخ انصاری اظهار داشته که شهرت این خبر بین شیعه و عامه، ارسال (ضعف) آن را جبران می کند(انصاری، ١٧٦/٤) لیکن بزرگانی چون مرحوم خویی که این مبنا را نمی پسندند، سند روایت را همچنان ضعیف و ناتمام می دانند، گذشته از این که وجود شهرت فتوایی بر پایه این روایت در این مسأله اساساً محل تردید می باشد.

ثانیاً، آن‌گونه که برخی از فقها ابراز داشته اند(ر.ک: توحیدی، ٦١٦،٦١٧/٣) در مورد دلالت روایت مزبور در محل بحث، جای تأمل و تردید است. در این باره از آیت الله شیخ عبدالکریم حائری چنین نقل شده است: «اثبات حکم به بطلان در مسأله، بدون تکیه بر اجماع مشکل است؛ زیرا حدیث نفی غرری که به آن استناد شده، مخدوش می باشد، چه این که عرفاً در پاره ای موارد به رغم وجود علم به مقدار ثمن، غرر نیز وجود دارد و در مواردی نیز مقدار ثمن مجهول است، ولی غرر منتفی است. سپس برای این دو مورد مثال می آورد؛ نخست در جایی که مقدار ثمن تعیین شده است، لیکن قیمت بازار مردّد بین اقل و اکثر است، و دوم این که هر گاه آن‌چه در صندوقی قرار دارد فروخته شود با اطمینان بر این که آن‌چه در صندوق قرار داشته مساوی قیمت بازار یا بیشتر از آن است. آن‌گاه می‌گوید: اگر برای اعتبار علم به مقدار ثمن در صحت بیع، اجماعی باشد که کاشف از نظر شارع است، می‌پذیریم و حدیث غرر مؤید آن

می‌شود، در غیر این صورت استناد به صرف حدیث غرر، در نهایت ایراد و اشکال است»(اراکی،۲۵۳/۲).

اما تحلیل و تحقیق این مطلب نیازمند بحثی در مفهوم، مبنا و ضابطه غرر است که در ادامه مورد توجه قرار می گیرد:

أ) مفهوم غرر

با ملاحظه گفته های اهل لغت معلوم می‌شود که غرر به سه مفهوم، خدعه، جهل و خطر آمده است.

در القاموس المحیط آمده است: « غرّه غرّاً و غروراً ... خدعه و اطعمه بالباطل»(فیروزآبادی، ۱۰٤/۲)، یعنی فریب دادن و خدعه کردن. ابن اثیر در نهایه می‌گوید: از بیع غرری نهی شده است و آن چیزی است که دارای ظاهری است که خریدار را می فریبد و باطنی مجهول دارد(جزری، ۳۵۵/۳). و در اساس البلاغه(زمخشری، ٤٤۸) ، مصباح المنیر(فیومی، ٤٤۵) و المغرب(مطرزی، ۱۸۹) و برخی کتب دیگر لغت عرب، غرر به خطر تفسیر شده است.

شیخ انصاری می‌گوید: کلیه اهل لغت متفق‌اند که در معنای غرر، جهالت اخذ شده است و جهل، قدر مشترک بین تفاسیر وارده در مفهوم غرر است، خواه جهل در اصل وجود مبیع باشد و خواه در حصول آن و خواه در صفات مبیع از حیث کمیت و کیفیت(انصاری،۱۸۷/٤).

این در حالی است که بررسی نظرات اهل لغت نشان می دهد که قدر جامع، مفهوم غفلت و خطر است. از این رو امام خمینی در نقد فرمایش ایشان نگاشته است: جای تعجب است که مرحوم شیخ از یک سو معتقدند غرر به معنای جهالت است و در جای دیگر غرر را به معنای خطر یا اقدام بر عملی که ایمن از ضرر نیست، دانسته است؛ در حالی که هیچ یک از کتاب‌های لغت، غرر را به مفهوم جهالت تعریف و تفسیر نکرده اند(امام خمینی، ۲۹۷/۳).

ناگفته نماند که شیخ انصاری در لابلای برخی مباحث به این باور می‌گراید که در مفهوم غرر، خطر اخذ شده‌است و نهی از بیع غرر را در راستـای سـدّ باب مخاطره-ای که به تنازع در معاملات می‌انجامد، توجیه می‌کند(انصاری،۱۸۲/٤،۱۸۱). در حقیقت این نوعی تبیین منشأ و مبنای غرر است که در گفتار بعد مورد عنایت قرار می‌گیرد.

ب- مبنای غرر

چنانکه اشاره شد در میان معانی غرر، دو مفهوم جهل و خطر مورد توجه فقها قرار گرفته است، برخی از آنان صرف جهالت را برای تحقق غرر کافی دانسته اند مانند شهید اول که از نظر شرعی غرر را جهل به حصول می‌داند[1] این رویکرد در ظاهر کلام شیخ طوسی(۲۱۷/۳)، ابن ادریس(۲٤۷/۲)، سلّار(۱۸۰) فخرالمحققین(۲٤۷/۲) و محقق کرکی(٩٤/٤) به چشم می خورد.

اما بعضی دیگر از فقیهان، علاوه بر وجود جهالت، خطر و ضرر را نیز لازم می‌دانند.[2]

ملاحظه کلمات اینان نشان می دهد که دیدگاهشان از وجاهت بیشتری برخوردار است. زیرا صرف جهل در معامله، ملازمه ای با غرر ندارد، بلکه جهل یکی از ارکان آن است.

یکی از حقوقدانان در این باره نگاشته است: «باید دانست که غرر دو عنصر دارد؛ اول جهل، دوم احتمال حصول ضرر [خطر] از ناحیه جهل، به همین جهت بعضی از فقها می گویند «لاغرر و لا خداع إذا أمن من الضرر، یعنی اگر احتمال ضرر نباشد، غرر وجود ندارد. بنابراین اگر دو مال وجود داشته باشد که متحدالجنس باشند و صفات آنها یکسان باشد و بایع یکی از آن دو مال را بدون تعیین بفروشد، با وجود این که عین مجهول است، ولی چون احتمال ضرر وجود ندارد، غرر هم وجود ندارد»(جعفری، ۱۱۰

---

۱ . جمال الدین مکی العاملی (شهید اول)، ***القواعد و الفوائد***، ج ۲، ص ۱۳۷.، قاعـده ۹۹، البتـه ظـاهراً ایشـان در ادامه به دیدگاه دوم گراییده است. ر.ک ج ۲، ص ۱۳۸.

۲ . مانند ملا احمد النراقی، ***عوائد الایام***، قـم، مکتـب الإعـلام الاسـلامی، ۱۳۷۵، ص ۹٦ تـا ۹۸، و میرعبـدالفتاح الحسینی المراغی، ***العناوین***، قم، مؤسسـه النشـر الاسـلامی، ١٤١٨ ق، ج ۲، صـص ۳۱۸ و ۳۱۹ و شـیخ مرتضـی الانصاری، ***کتاب المکاسب***، ج ٤، صص ۱۸۱ و ۱۸۲.

به نقل از طاهرخانی، ش٤٣: ١٢٦).

ج: ضابطه در غرر

این بحث بسیار محوری است که در رفع غرر چه میزان علم و چه نوع آگاهی ضرورت دارد؛ به دیگر سخن، آیا برای درستی معامله، متعاملین باید با چنان روش و آگاهی رفتار کنند که عرف و نوع مردم برای این گونه معاملات لازم می دانند، به عنوان نمونه، در خرید و فروش اشیا، نوعاً عدم اندازه‌گیری یا عدم تعیین دقیق ثمن مستلزم غرر است، از این رو هر قراردادی که این گونه منعقد گردد، مورد نهی شارع و فاسد است، یا این که مهم علم طرفین معامله می باشد، هر چند شیوه نامرسوم معامله آنان نوعاً غرر آمیز باشد، لیکن به لحاظ شخصی چون غرری در بین نیست، معامله آنان درست خواهد بود.

برخی فقیهان از ضابطه نوعی طرفداری کرده‌اند(ر.ک: توحیدی، ۵۹۷/۳ وآل کاشف الغطاء، ١٨٤/١) ، اما بعضی دیگر از بزرگان، ضابطه شخصی بودن غرر را ترجیح داده اند، شیخ انصاری پس از بیان این که ظاهر اطلاق روایات نوعی بودن غرر است بر اساس حکمت سنجی (که هدف سدّ باب مخاطره و تنازع در معاملات است) از شخصی بودن ضابطه غرر در معاملات جانبداری کرده و فرموده اند، این احتمال بعید نیست که اطلاقات موجود در روایات را بر مورد غالب حمل کنیم، از این رو چنانچه در فروش مکیل و موزون دفع غرر به شیوه ای دیگر غیر از اندازه گیری ممکن باشد، کفایت می کند. مانند جایی که دو جنس هم ارزش (متساوی القیمة) معامله شوند یا طرفین معامله حدس قوی به مقدار دارند به گونه ای که این تخمین کمتر مخالف واقع می شود، و یا هنگامی که مورد معامله آن به سبب قلّت (مثل چند حبه گندم) و یا کثرت زیاد (مانند قطعات بزرگ آهن) کیل و وزن نمی شوند(انصاری،٢١٤و ٢١٥).

ملاحظه عبارات برخی از بزرگان نیز مؤید این دیدگاه است، علامه از ابن جنید اسکافی نقل کرده است که اگر معامله بر میزان کالای معین و معلومی واقع شود، ولی ثمن برای یکی از طرفین مجهول باشد، جایز است ... مانند این که خریدار می گوید

یک کُر (مقداری مشخص) از گندم را به قیمتی که می فروخته ای به من بفروش، البته اگر میزان بهای معامله به طور کلی برای هر دو در زمان عقد مجهول باشد، روا نیست و بیع باطل است(۲٦٦/۵).

سیدمرتضی نیز می‌گوید: چنانچه مال در بیع سَلَم با مشاهده معلوم باشد یا با معاینه (و ضابطه) مضبوط شده باشد، علم به میزان آن شرط نیست(مرتضی،۳۷).

همچنین شیخ طوسی نگاشته است: هر گاه چیزی به ثمن جزاف (بهایی که تقدیر و تعیین نگردیده) فروخته شود، چنانچه معلوم و مورد مشاهده باشد، صحیح است، اگر چه وزن و مقدار آن معلوم نباشد و همچنین است در مال سَلَم(طوسی،۲۲۳/۳). جالب این که علامه در مختلف از این اقوال به عنوان مخالفین در مسأله (معلوم بودن ثمن در معامله) یاد می کند(حلی، ۲٦٦،۲٦۷/۵).

بعضی از اساتید حقوق نیز برای تعیین میزان آگاهی در معامله، معیار شخصی را پیشنهاد کرده و نوشته‌اند: «داوری های عرفی را همیشه نمی توان در پرتو قواعد بررسی کرد، آنچه به نظر قوی‌تر می‌رسد، این است که هدف از بین بردن غرر و ایجاد اطمینان عرفی به مقدار مال است، هر چند از راهی نامرسوم به دست آید. برای مثال، می دانیم که گندم و جو و برنج را به طور معمول به وزن و گاه کیل می فروشند. با وجود این، اگر دو روستایی با هم توافق کنند که برنج را با دو برابر حجم گندم مبادله سازند و این مبادله را با انگاره ای انجام دهند که وزن محتوای آن روشن نیست، یا قرار گذارند که دوبار هم‌وزن برنج، گندم داده شود، بدون این که وزن هر کدام معیّن باشد، عرف مقدار دو عوض را معلوم می بیند و نزد دو طرف نیز غرری باقی نمی ماند»(کاتوزیان، ۱۸۲/۲).

باری، واقعیت چنین است که عرف از کفایت رفع غرر به طور شخصی هر چند به شیوه‌ای نامتداول حمایت می کند، به ویژه اگر این مسأله را بر پایه مقاصد شریعت و حکمت ها و مصالح منظور شرع مقدّس تحلیل کنیم.

چه تحقیق و اجتهاد مطلوب، خاصّه در معاملات بر این است که فقیهان با محور قرار دادن ادلّه و اسناد از یکسو و منظور کردن مقاصد عام شریعت در معاملات، با توجه به مقتضیات عرف و سهولت شرع از سوی دیگر، به استنباط احکام بپردازند(ر.ک: علیدوست،١٣٣/٤١). بی گمان زمانی که طرفین با در نظر گرفتن ضابطه- ای قابل قبول برای تقدیر یا سنجش کالا یا بهای معامله، خود را از جهل و ضرر در امان می یابند، هرگز نمی توان آنان را به روشهای منصوص یا غالب در عرف (وزن و کیل و ...) مجبور ساخت، چه این که عرف و روش عقلای جامعه نیز خود جانب معیار شخصی را تقویت می کند و معیار را ایجاد اطمینان و کفایت علم اجمالی قرار می‌دهد.

از آنچه تا کنون گفته شد به خوبی در می‌یابیم آن دسته از معاملاتی که قیمت و بهای آن به حکم یکی از طرفین یا حکم ثالث(به عنوان کارشناس) و یا قیمت روز بازار واگذار شده، به لحاظ ضابطه‌مند بودن و قابلیت تعیین ثمن(بر پایه قیمت متعارف بازار) صحیح و نافذاند و از همین رو در عصر حاضر به وفور این گونه قراردادها رایج گردیده‌اند.

ناگفته نماند اگر تفویض قیمت‌گذاری به یکی از طرفین به شخص ثالث به قابلیت تعیین ثمن منجر نشود، و سرنوشت بهای معامله در هاله‌ای از ابهام قرار گیرد، بی‌گمان این معامله نادرست خواهد بود و بعید نیست که منظور بسیاری از فقیهان به این نوع از معامله تفسیر گردد.

٣- بررسی استدلال به اشتراط علم به عوضین

پاسخ این استدلال با آنچه در بحث از غرر آمد، روشن گردید، زیرا مهم وجود آگاهی و اطمینان طرفین در انجام معامله است و همین که ضابطه‌ای معین و روشی قابل اعتماد برای خود در تقدیر کالا یا تعیین ثمن داشته باشند، شرط مزبور به داوری و حکم عرف محرز و درستی معامله تردید ناپذیر خواهد بود.

٤- بررسی استدلال به عدم انطباق عنوان بیع

به نظر می‌رسد در مسأله مورد بحث، تردیدی در صدق عنوان بیع بر چنین

معامله‌ای نباشد، زیرا بحث در قرارداد فروشی است که ثمن در آن منظور گردیده و ضابطه‌ای نیز برای تعیین آن مشخص شده، لیکن مقدار دقیق ثمن به هنگام معامله ذکر نشده است. مرحوم امام در این استدلال معامله‌ای را در نظر گرفته‌اند که فروشنده ثمن را ذکر نمی‌کند و حکم معامله (در مورد ثمن) به خریدار یا مانند آن واگذار می‌شود تا بعد، ثمن را مشخص کند. بی‌گمان خریدار در این فرض می‌تواند به دلخواه خود و به استناد اختیار خویش بگوید معامله، بدون ثمن باشد یا ثمن را میزان خاصی تعیین نماید. این معامله به طور یقیین باطل است و در آن بحثی نیست و حتی اگر بخواهیم برای صحت این گونه معامله به انطباق عنوان بیع اصرار کنیم، از قبیل تمسک به عام در شبهات مصداقیه می‌گردد که نادرستی آن در علم اصول به اثبات رسیده است.

۵- بررسی استناد به روایات دیگر

در این باب عمده روایت، حدیثی است که حمّاد بن میسره از امام باقر علیه السلام نقل کرده است که متن آن پیشتر بیان شد. ولی این روایت، سندی ضعیف دارد، از این رو شیخ انصاری از آن به عنوان مؤید یاد می‌کند(انصاری،۲۰۷/٤). افزون بر این که در دلالت آن در این مسأله تردید است، آیت‌الله خویی در این باره می فرماید که روایت مزبور در مورد خاص وارد شده است و نهایت دلالت آن کراهت معامله می‌باشد (کراهت اعم از حرمت) لیکن دلالتی بر فساد و بطلان معامله ندارد، زیرا ملازمه ای بین احکام تکلیفی و احکام وضعی نیست(توحیدی،٦١٧/٣).

باری، با دقت و تأمّل روشن می گردد که دلیل خاصی بر اعتبار علم به مقدار ثمن در حین معامله نیست و بر اساس قواعد به روشنی اثبات می شود که معامله با حکم طرفین یا کارشناس یا بر اساس قیمت بازار و ثمن شناور از وجاهت شرعی برخوردار است، از سوی دیگر در این مجال روایتی صحیحه وجود دارد که می‌تواند تأیید کننده بلکه مستند این ادّعا باشد.

متن روایت چنین است:

«عن رفاعة النخّاس، قال: قلت لأبی عبدالله: ساومت رجلاً بجارية فباعنيها بحكمی فقبضتها منه علی ذلک، ثمّ بعثت اليه بألف درهم، فقلت: هذه الف درهم حكمی عليک أن تقبلها، فأبی أن يقبلها منّی، و قد مسستها قبل أن أبعث اليه بالثمن، فقال (ع): أری أن تقوّم الجارية قيمۀ عادلة، فإن كان قيمتها اكثر ممّا بعثت اليه كان عليک أن تردّ عليه ما نقص من القيمة، و إن كان ثمنها أقل ممّا بعثت اليه فهوله. قلت: جُعلت فداک، إن وجدتُ بها عيباً بعد ما مسستها؟ قال: ليس لک أن تردها و لک أن تأخذ قيمة ما بين الصحة و العيب منه»(حرعاملی، ۳٦٤/۱۷، ۳٦٥).

مضمون روايت اين است كه فروشنده و خريداری كه خود نخّاس (مشغول به حرفه فروش عبيد و اماء) است، توافق می كنند كه كنيز فروخته شود، امّا قيمت را همين خريدار معيّن نمايد، يعنی تعيين بهای معامله به حكم خريدار كه خود كارشناس اين گونه معاملات می باشد، واگذار شده است و بر همين اساس خريدار، كنيز را تحويل می گيرد و در آن تصرّف مالكانه می كند و هزار درهم را به عنوان قيمت (حكم خود به بهای معامله) برای فروشنده می فرستد، ليكن فروشنده از قبول آن خودداری می كند. امام صادق عليه السلام چنين می فرمايد كه كنيز بر پايه قيمت عادله (عرف بازار) ارزش گذاری شود، پس اگر قيمت عادله از آنچه خريدار برای فروشنده فرستاده، بيشتر باشد، لازم است كه ما به التفاوت را نيز به فروشنده پرداخت نمايد و اگر قيمت عادله كمتر از قيمت ارسالی باشد، ما به التفاوت برای فروشنده است ... .

اين روايت با ديدگاه نخست (مدّعای مشهور) كه علم به مقدار ثمن را هنگام وقوع عقد بيع لازم می دانست، ناسازگار است و چنان‌كه از ظاهر آن بر می آيد دليلی برای درستی معامله به حكم يكی از طرفين يا كارشناس است.

البته عده ای از فقها به رغم مقبوليت سند اين روايت، در پذيرش دلالت و روشنی مفاد آن ترديد نموده اند؛ صاحب جواهر معتقد است كه روايت مزبور صحت بيع را نمی رساند و احتمال می دهد كه حكم امام در واقعه ای خاص باشد (قضية فی

واقعة)(ر.ک: نجفی، ٤١٢،٤١٣/٢٢) شیخ انصاری نیز روایت را به لحاظ تنافی آن با فرض صحت و نیز فساد بیع نیازمند تأویل و توجیه می داند و در نهایت می‌فرماید که پذیرش صحت بیع به حکم خریدار و انصراف ثمن به بهای بازار بر اساس این روایت ضعیف است(انصاری، ٢٠٩/٤).

از سوی دیگر امام خمینی (قدس سره) فرموده‌اند هر چند در موردی که ثمن در معامله به حکم خریدار واگذار گردد، صاحب حدائق به این روایت عمل کرده و به اجماع منقول و عدم خلاف اعتنا ننموده است، لیکن ظاهر این روایت مورد اعراض است و حدیثی که اصحاب ما [مشهور فقها] از آن اعراض کرده‌اند، حجیت ندارد هر چند به طور واضح صحیح باشد، زیرا در جای خود به اثبات رسیده که دلیل حجیت خبر واحد فقط سیره عقلاست و عقلا به خبری که مورد اعراض روات آن و دیگر فقها (که متعبد به خبر واحد می‌باشند) است عمل نمی‌کنند (امام خمینی،٢٤١/٣).

با این همه، گروهی از فقیهان ژرف اندیش مفاد روایت را پذیرفته اند؛ محقق اردبیلی پس از ذکر روایت و بیان صحت سند آن، می‌گوید که این دلالت بر جواز جهل در ثمن دارد و بیع با حکم خریدار صحیح واقع می شود، ولی منصرف به قیمت عادله بازار است، هر چند در پایان احتمال می‌دهد که مضمون روایت حکمی در رویدادی خاص باشد(اردبیلی، ١٧٦/٨).

امّا محدّث بحرانی پس از بحثی مفصّل، چنین گفته است: این روایت سالم از معارض است و عمل به آن متعیّن می باشد، به ویژه این که سند روایت صحیح است(بحرانی، ٢٦١/١٨، ٢٦٢).

از معاصرین، محقق طهرانی به جانبداری از مفاد روایت و حکم آن به صحت بیع پرداخته و به این باور گراییده است که حکم امام علیه السلام به ارزش گذاری کنیز برای پرداخت مقدار ناقص از قیمت بازار است، زیرا مشتری را در هنگام تفویض قیمت معامله به وی، ملزم به رعایت قیمت عادله می داند. و در ادامه می‌افزاید که

روایت، صریح در درستی بیع است و نیازی به بیانات و تأویلات ناروا (اکل از قفا) نمی‌باشد.

آن‌گاه ایشان از گفته برخی از فقها که روایت را قضیه‌ای در واقعه ای خاص دانسته اند اظهار تعجب می کند و در نهایت می‌گوید: گریزی از عمل به این روایت نیست و شاید همین، مدرک فرمایش اسکافی باشد که گفته است اگر بیع بر مقدار معلوم بین خریدار و فروشنده واقع شود، ولی ثمن مجهول باشد جایز است (محقق،١٤٤/٢٢-١٤٧).

آیت الله اراکی در این باره به نقل از استادش آیت الله حاج شیخ عبدالکریم حائری نقل می کند که چنین گفته است: «ظاهر روایت مذکور این است که فروشنده، خریدار را وکیل کرده و تعیین قیمت را به وی واگذار نموده است، همچنان که این شیوه هم اینک متعارف است، به ویژه اگر خریدار خود خُبره و صاحب نظر باشد مانند رفاعه نخّاس که حرفه اش فروش کنیز بوده و اطمینان وجود دارد که قیمت عادله را می شناسد و کمتر از قیمت عادله بازار ارزش گذاری نمی‌کند، پس در حقیقت رضایت فروشنده به همان قیمت عادله و بالاتر از آن است و مانند این است که فروشنده به خریدار گفته که من به قیمت عادله و بالاتر از آن به تو می فروشم. از این رو آنچه شیخ انصاری در منع استناد به روایت بیان کرده است، پذیرفتنی نیست و کلام ایشان مبنی بر این است که امر بیع به طور کلی به خریدار واگذار شده که هر قیمتی که می خواهد قرار دهد. البته اگر اجماعی به بطلان این بیع (واگذاری به مشتری خبره برای تعیین قیمت عادله) ثابت شود، باید پذیرفت، لیکن به این گونه اجماعات نقل شده و تکرارآمیز در کلمات فقها اعتمادی نمی شود، پس روایت، سالم از معارض است، و عمومات مربوط به نهی از غرر نیز بر فرض ثبوت و صحت مستند آن با این خبر صحیح تخصیص زده می شود»(اراکی،٢٥٤/٥).

همچنین آیت الله خویی پس از ذکر روایت با عنوان صحیحه رفاعه نخّاس

می‌گوید: «امر دائر است بین این که از روایت (به جهت بحث در دلالت آن) رفع ید کنیم و علم آن را به اهلش واگذار نماییم، یا این که حدیث را به صورتی که منافات با ظاهر آن نداشته باشد، توجیه کنیم و ظاهر همین وجه اخیر است».

آن‌گاه افزوده است: «این روایت مربوط به یک امر عرفی و رایج در معاملات میان مردم است، چه متعارف و مرسوم – به ویژه در زمان ما- این است که باربران ثمن و اجرت را قطعی نمی کنند، بلکه آن را به خریدار یا مستأجر واگذار می کنند و از قرائن فهمیده می شود که غرض آنان همان قیمت عادله بازار (وبالاتر از آن) است و نه واگذاری امر به طور کلی به حکم خریدار یا مستأجر، حتی اگر کمتر از قیمت بازار باشد. پس روایت شریفه بر این قضیه متعارف دلالت دارد و وجهی برای رفع ید از آن یا تأویلش نیست، البته گفتار صاحب حدائق نیز درست نمی باشد. زیرا ثمن در این موارد کلی است که همان قیمت بازار (بهای عادله) و مافوق آن می‌باشد.

آن‌گاه ایشان در مقام جمع‌بندی می‌گوید: «اگر فروشنده بگوید کالا را فروختم به قیمتی که به دیگران فروخته‌ام، یا اگر خریدار بداند که آنچه از فروشنده خریداری کرده، بهایش از قیمت بازار (که این قیمت در بازار مشخص و مضبوط است، اگر چه خریدار به طور تفصیلی آن را نمی داند) بیشتر نیست، دلیلی بر فساد این معامله به لحاظ جهالت نداریم. چه این که معامله به صورتی نیست که موجب شود ندانیم ثمن یا مبیع مالیت دارد یا فاقد ارزش مالی است و یا ارزش بیشتری دارد به نحوی که سبب خطر [غرر] گردد، آن گونه که عقلا در اعتبار آن به عنوان بیع توقف و تردید روا دارند(توحیدی، ٦٢٠/٣، ٦٢١).

بدین ترتیب، روایت صحیحه رفاعه نخاس، دارای حجیت است و بر پایه آن معاملاتی که به حکم کارشناس یا ضابطه معینی برای تعیین ثمن واگذار می‌گردد، اعتبار می‌یابد. همچنین با عنایت به متعارف بودن مضمون آن و استناد تعداد قابل توجهی از فقیهان بدان، نمی‌توان به استناد اعراض مشهور، این روایت معتبر را نادیده انگاشت، به

ویژه این که با توجه به بررسی صورت گرفته تحقق اعراض مشهور فقها در این خصوص جای تردید دارد.

اهمیت واگذاری قیمت به نظر کارشناس

در عصر حاضر، با پیشرفت علوم و تکنولوژی و تحول نیازها و روابط اجتماعی، خرید و فروش کالاها و خدمات، تنوع و توسعه فراوانی یافته است، آن گونه که در معاملات خرد و کلان، کالاهای گوناگونی در قالب‌های متفاوت داد و ستدی، مبادله می‌شوند و کمتر طرفین معامله توانایی دارند تا نسبت به ویژگی و بهای آنها، آگاهی لازم را بدست آورند. در واقع، با گسترش معاملات و تخصصی شدن کالاها، نیاز به دانش و تجربه فنی برای قیمت گذاری و اهمیت مراجعه به کارشناس چندین برابر شده است، تا آن جا که می‌توان ادعا کرد در مواردی بدون مراجعه و احاله امر به کارشناس، احتمال خطا یا ریسک (خطر) در معامله کردن وجود دارد و تنها کارشناس است که می‌تواند با درایت و ارزیابی، معیار مشخص و ضابطه درست را با کمترین انحراف در این خصوص فراهم آورد.

بدین سان باید پذیرفت که معامله با نظر کارشناس و واگذاری ثمن در بیع به اهل خبره، نه تنها خالی از ایراد، بلکه واجد دقت و مطلوبیت لازم است، به ویژه در معاملاتی که کالاهای تخصصی و خارج از حیطه آگاهی طرفین مورد داد و ستد قرار می‌گیرند.

باید دانست که اعتبار نظر کارشناس در فقه نیز به تأیید رسیده است[۱] و حتی فقها در برخی از ابواب معاملات مسائلی را مطرح کرده‌اند که به لحاظ لزوم رفع ابهام و دستیابی به معیار مشخص، مراجعه به خبره (کارشناس) را لازم دانسته اند.[۲] با این همه

---

۱ . ر.ک به: عبدالناصر محمد شینور، ***الاثبات بالخبره بین القضاء الاسلامی و القانون الدولی و تطبیقاتها المعاصرة***، اردن، دار النفائس، ۲۰۰۵م. ص۱۳۵.

۲ . الشریف المرتضی، ***مسائل الناصریات***، تهران، مرکز البحوث والدراسات الاسلامیة، ۱٤۱۷ق، ص٤۲۸، و محمد بن محمد العکبری الشیخ المفید، ***المقنعة*** ، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱٤۱۰ق، ص ۵۹۷، و حمزة بن عبدالعزیز الدیلمی، ***المراسم العلویة***، بیروت، دارالحق، ۱٤۱٤ق، ص ۱۷٦.

باید تأکید کرد که مبنای اصلی اعتبار نظر کارشناس بنای عقلا است که شخص جاهل در اموری که احتیاج به بررسی و کارشناسی دارد، به اهل خبره مورد وثوق مراجعه کند. از این رو تنها باید وثاقت کارشناس احراز گردد و دیگر شرایطی چون تعدد، ذکوریت، عدالت و عدم اتهام در کارشناسی معتبر نیست.

جمع بندی و نتیجه‌گیری

به‌رغم این که در بسیاری از قراردادهای فروش، تعیین بهای کالا بر عهده شخصی به عنوان کارشناس نهاده می‌شود، یا تعیین ثمن معامله به عرف رایج و قیمت بازار احاله می‌گردد، این گونه قراردادها از دیدگاه مشهور فقها ناروا انگاشته شده است.

جمع زیادی از فقیهان، معلوم بودن کالا و بهای آن را در هنگام معامله از شرایط درستی عقد بیع دانسته و اظهار داشته‌اند اگر بیعی واقع شود و تعیین ثمن آن به یکی از متعاقدین یا شخص دیگری سپرده شود، باطل است. برای بطلان این بیع به ادله‌ای چون اجماع، اشتراط علم به عوضین، عدم صدق عنوان بیع، روایت نبوی نهی از بیع غرری و برخی روایات دیگر استناد کرده‌اند، لیکن با مطالعه و بررسی معلوم گردید که هیچ یک از این ادله بر نادرستی بیع با نظر کارشناس دلالت ندارد و اساساً معاملاتی که بهای آن به حکم یکی از طرفین یا شخص ثالث(به عنوان کارشناس) و یا قیمت روز بازار واگذار می‌شود به لحاظ ضابطه‌مند بودن و قابلیت تعیین ثمن(بر پایه متعارف بازار) صحیح و نافذ بوده و از همین رو در عصر حاضر این گونه قراردادها رایج گردیده‌است.

از سوی دیگر در این خصوص روایت صحیحه‌ای از امام صادق علیه السلام وارد شده که به اذعان جمعی از فقهای عظام بر درستی این امر متعارف و رایج در معاملات دلالت دارد.

باید افزود روا انگاری این گونه معاملات، علاوه بر زمینه سازی جهت پذیرش وترویج معاملات بر اساس ضوابط عینی وتخصصی، راه را برای پذیرش کنوانسیون بیع

بین المللی کالا مصوب سال ۱۹۸۰ میلادی که در بردارنده دستاوردهای ارزنده‌ای خاصه در امر بازرگانی بین المللی و توسعه مطلوب تجارت است، هموار می کند.

منابع

اراکی، محمد علی، ***کتاب البیع***، قم: موسسه اسماعیلیان،١٤١٥ق.

اردبیلی، احمد، ***مجمع الفائدة و البرهان***، موسسهٔ النشر الاسلامی، ١٤١٨ق.

آل کاشف الغطاء، محمد حسین، ***تحریر المجله***، تهران: مکتبة النجاح، بی‌تا.

امام خمینی، روح الله، ***کتاب البیع***، تهران: موسسهٔ تنظیم و نشر آثار الامام خمینی، ١٣٦٨.

آملی، محمد تقی، ***المکاسب و البیع***، تقریرات آیت الله میرزای نائینی، قم: موسسة نشر الاسلامی، ١٤١٣.

انصاری، مرتضی، ***کتاب المکاسب***، قم: مجمع الفکر الاسلامی، ١٤٢٠ ق.

بحرانی، یوسف، ***الحدائق الناضرة***، بی جا: بی نا، بی تا.

توحیدی، محمد علی، ***مصباح الفقاهه***، تقریرات آیت الله سید ابوالقاسم خویی، قم: مکتبة الدواری، ١٣٧٧ ق.

جزری، محمد، ***النهایة فی غریب الحدیث و الاثر***، بیروت: دارالفکر، بی تا.

حر عاملی، محمد بن الحسن، ***وسائل الشیعه***، بیروت: دار احیاء التراث العربی، بی تا.

حسینی المراغی، میر عبدالفتاح، ***العناوین***، قم: موسسة النشر الاسلامی، ١٤١٨ ق.

حلبی، السید حمزه بن زهره، ***غنیة النزوع***، قم: موسسة الامام الصادق(ع)، ١٤١٨ ق.

حلی، احمد ابن ادریس، ***السرائر***، قم: موسسة النشر الاسلامی، بی تا.

حلی، جعفر بن الحسن، ***شرائع الاسلام***، نجف: مطبعة الآداب، ١٣٨٩ ق.

حلی، حسن ابن یوسف، ***تذکرة الفقهاء***، قم : موسسة آل البیت (ع)، ١٤٢٠ ق.

حلی، محمد بن الحسن، ***ایضاح الفوائد***، قم: مطبعة العلمیه، بی تا.

الدیلمی، حمزة بن عبدالعزیز، ***المراسم العلویة***، بیروت، دارالحق، ١٤١٤ق.

زمخشری، محمود، ***اساس البلاغه***، بیروت: دارالبیروت، ١٤٠٤ ق.

الشریف المرتضی، سیدعلی، ***مسائل الناصریات***، تهران، مرکز البحوث و الدراسات الاسلامیة، ۱۴۱۷ق.

شینور، عبدالناصر محمد، ***الاثبات بالخبره بین القضاء الاسلامی و القانون الدولی و تطبیقاتها المعاصرة***، اردن، دار النفائس، ۲۰۰۵م.

صفایی، سید حسین و همکاران، ***حقوق بیع بین‌المللی با مطالعه تطبیقی***، تهران، دانشگاه تهران، ١٣٨٤.

طاهرخانی، حسین، «قرارداد با عرض شناور»، ***مجله قضایی و حقوقی دادگستری***. ش ٤٣، ١٣٨٢.

طباطبایی الحکیم، سید محسن، ***نهج الفقاهه***، قم: دارالفقه للطباعة و النشر، ١٤٢١ ق.

طوسی، محمد بن الحسن، ***المبسوط فی فقه الامامیه***، تهران: مکتبه المرتضویه، ١٤١١ق.

ــــــــــــــــ ***کتاب الخلاف***، قم: موسسه نشر الاسلامی، ١٤١١ق.

عاملی، جمال الدین، ***القواعد و الفوائد***،قم: منشورات مکتبة المفید، بی تا.

عاملی، سید جواد، ***مفتاح الکرامه***، قم: موسسهٔ نشر الاسلامی، ١٤٢٥ق.

العکبری الشیخ المفید، محمد بن محمد، ***المقنعة***، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ١٤١٠ق.

علیدوست، ابوالقاسم،«فقه و مقاصد شریعت»، ***مجله فقه اهل بیت (ع)***، ش٤١، ١٣٨٤.

فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، ***القاموس المحیط***، بیروت: دارالجیل، بی تا.

فیومی، احمد، ***مصباح المنیر***، قم: دارالهجره، ١٤٠٥ق.

کاتوزیان، ناصر، ***قواعد عمومی قراردادها***، تهران: شرکت سهامی انتشار، ١٣٧٩.

ــــــــــــــــ ***حقوق مدنی***، دوره عقود معین(١)، تهران: شرکت‌سهامی انتشار، ١٣٨٤.

کرکی، علی بن الحسن، ***جامع المقاصد***، قم: موسسهٔ آل البیت (ع)، ١٤١٤ ق.

محقق الطهرانی، محمدرضا، ***حقائق الفقه فی شرح شرائع الاسلام***، قم: مکتبة العلمیه،

۱٤۰۲ ق.

مرتضی، سید علی بن الحسن، ***الناصریات،*** قم: رابطه الثقافة و العلاقات الاسلامیه، ۱٤۱۷ ق.

مطرزی، ناصرالدین، ***المغربی ترتیب المغرب،*** بیروت: مکتبه البنان، ۱۹۹۹ م.

نجفی، محمد حسن، ***جواهر الکلام***، بیروت: داراحیاء التراث العربی، بی تا.

نراقی، احمد، ***عوائد الایام***، قم: مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۳۷۵.

نوری، سید مسعود،«بیع با ثمن شناور»، ***مجله نامه مفید،*** ش۲۲، سال ششم.